

## PROTECȚIA MARTORILOR CA DREPT SUBIECTIV ȘI ELEMENTELE SALE

**Conf. univ. dr. Snežana BRKIĆ**  
Facultatea de Drept Novi Sad, Serbia

**Rezumat:** Ideea principală a acestei lucrări este că protecția martorilor este un drept subiectiv, public și este rezultatul protecției drepturilor umane fundamentale. Este un drept fundamental, public, individual, pozitiv, direct relativ și indirect absolut. Următoarele drepturi rezultă din dreptul fundamental al martorului la protecție: a) dreptul de a fi informat referitor la protecție; b) dreptul de a solicita sau renunța la dreptul la protecție; c) dreptul de a reține detaliile personale, mărturia în totalitate sau răspunsurile la întrebările particulare până când se ia o decizie cu privire la cererea de protecție; d) dreptul la o decizie din partea a două instanțe la cererea cuiva; e) dreptul de a avea reprezentant; f) dreptul de a se bucura de protecție. Analiza protecției procedurale a martorilor în dreptul comparat arată că martorul din unele țări nu are anumite drepturi. Pe de altă parte, sunt în general recunoscute alte drepturi. Unele diferențe sunt de înțeles și acceptabile, dar nu toate. Este necesar să se lucreze la realizarea tuturor drepturilor care pot fi derivate din dreptul subiectiv la protecția martorilor.

**Cuvinte cheie:** Protecția martorilor, proceduri penale, dreptul la viață, drept subiectiv, dreptul la protecție

De multă vreme, martorilor li s-a garantat o poziție în cadrul procedurilor penale care să îi protejeze de violența tribunalului însuși (de ex. interdicția declarațiilor coercitive și aplicarea de intervenții medicale care să le afecteze cunoștința și voința atunci când oferă). În opoziție cu aceasta, măsuri speciale de protecție a martorilor de la intimidare și violență de către inculpații sau alte persoane din afara procedurilor au apărut numai la gândul că există nevoia de măsuri împotriva formelor contemporane de criminalitate, marcată de o creștere a numărului de acte de crimă

## WITNESS PROTECTION AS A SUBJECTIVE RIGHT AND ITS ELEMENTS

**Assoc. Prof. PhD Snežana BRKIĆ**  
Faculty of Law in Novi Sad, Serbia

**Abstract:** The main idea of this paper is that the witness protection is a subjective, public right and is a result of protection of fundamental human rights. It is fundamental, public, individual, positive, directly relative and indirectly absolute right. The following entitlements stem from the fundamental right of witness to protection: a) entitlement to be informed about one's right to protection; b) entitlement to demand or waive one's right to protection; c) entitlement to withhold one's personal details, testimony in full or answers to particular questions until the decision is made as to his request for protection; d) entitlement to two-instance decision on one's request; e) entitlement to have a proxy; f) entitlement to enjoy protection. The analysis of procedural witness protection in the comparative law shows that the witness in some countries does not have certain entitlements. On the other side, some entitlements are generally recognized. Certain differences are understandable and acceptable, but not all of them. It is necessary to work on the realization of all entitlements that can be derived from subjective right to witness protection.

**Key words:** Witnesses protection, criminal proceedings, the right to life, subject right, right to protection

For a long time, witnesses have been guaranteed such a position in criminal proceedings which shall protect them from violence of the court itself (ex. prohibition of coerced statements and application of medical interventions affecting their consciousness and will when giving evidence). On the contrary to this, special measures of witness protection from intimidation and violence by defendants or other persons outside proceedings emerged only with ripening of the thought that there is a need for measures against contemporary forms of criminality that would be more effective.

organizată, de nevoia de a adecva restructurarea dreptului penal și a dreptului procedural. Mijloacele clasice de a lupta împotriva criminalității sunt nepotrivite ca răspuns la noile sale forme. Crima organizată se caracterizează prin folosirea sau prin disponibilitatea de a folosi violența și intimidarea împotriva martorilor; dar în ciuda evoluțiilor tehnico-științifice, mărturia martorilor este încă de neînlocuit ca mijloc de furnizare de dovezi. Ținând seama de aceste fapte, nevoia pentru o mai bună protecție a martorilor a rezultat din necesitatea de a descoperi, a acuza și a judeca infracțiunile cu un nivel ridicat de eficiență. În afară de conștientizarea nevoii de metode mai eficiente pentru a lupta împotriva formelor contemporane de infracțiuni, a mai existat un factor care a contribuit la dezvoltarea protecției martorilor – o grijă crescândă pentru victimele în special vulnerabile ale unor infracțiuni. Așadar, din punct de vedere pragmatic, institutul de protecție a martorilor a venit ca o manifestare a nevoii Statului de a suprima noile forme ale criminalității într-un mod mai eficient. Este o consecință a responsabilității Statului de a proteja societatea de infracțiuni.

Există de asemenea și un motiv formal-legal care a contribuit la introducerea protecției martorilor în dreptul contemporan și anume nevoia de a aduce legile naționale în armonie cu standardele legale internaționale. Mai întâi să menționăm Convenția ONU împotriva Crimei Organizate Transnaționale și a Protocoalelor sale. Aceasta angajează Statele Participante să ia măsurile adecvate pentru a asigura o protecție eficientă împotriva răzbunării posibile sau intimidării pentru martorii din procedurile penale care depun mărturie referitoare la infracțiunile acoperite de această Convenție, după caz, pentru rudele lor sau alte persoane apropiate lor. În afara acestui standard legal, există un număr de recomandări ale Consiliului Europei care îndeamnă Statele să ia măsuri pentru protecția martorilor și victimelor, în general sau în ceea ce privește anumite categorii de persoane sau infracțiuni, în termeni mai mult sau mai puțin concreți.<sup>1</sup>

The changed structure of criminality, marked by an increase in the number of acts of organised crime, necessitates a matching restructuring of criminal substantive and procedural law. Classical means of fighting criminality are inadequate as a response to its new forms. Organised crime is characterised by employment or readiness to employ violence and intimidation against witnesses; but in spite of scientific-technical steps forward, witnesses' testimony is still irreplaceable as a means of providing evidence. Bearing these facts in mind, a need for a better protection of witnesses emerged from a necessity to discover, prosecute and trial crimes with a higher level of efficacy. Besides heightened awareness of a need for more efficient ways of fighting contemporary forms of crime, there was one more factor contributing to the development of witness protection – a rising care for particularly vulnerable victims of some crimes. Therefore, pragmatically speaking, the institute of witness protection came as a manifestation of the State's need to suppress new forms of criminality more efficiently. It is a consequence of the State's responsibility to protect society from crime.

There is also a formal-legal reason that contributed to the introduction of witness protection in contemporary law, and that is the need to bring national laws into harmony with international legal standards. First, let us mention the UN Convention against Transnational Organized Crime and Its Protocols. It binds its State Parties to take appropriate measures within their means to provide effective protection from potential retaliation or intimidation for witnesses in criminal proceedings who give testimony concerning crimes covered by this Convention, as appropriate, for their relatives and other persons close to them. Besides this binding legal standard, there are a number of recommendations of the Council of Europe, which urge the States to take measures for the protection of witnesses and victims, in general or in regard to certain categories of persons or crimes, in more or less concrete terms.<sup>58</sup>

Acest articol tratează un argument complet nou, de principiu pentru introducerea protecției martorilor, în esență bazat pe nevoia de protecție a drepturilor umane fundamentale ale martorilor. Consecința majoră a acestuia este că protecția martorilor ar trebui tratată ca un drept subiectiv al martorilor (*Fr: droits subiectifs/Ger: subjektives Rechten*). Logica dictează o nevoie de a pune lumină pe natura legală a dreptului martorilor și elementelor sale.

### **1. Dreptul la protecția martorilor ca manifestare a protecției drepturilor umane fundamentale**

Condiția drepturilor și libertăților umane este de obicei dezvăluită în procedurile penale prin poziția inculpatului. Numai mai târziu această prismă este folosită pentru a analiza martorii care au de asemenea dreptul la o protecție adecvată în această privință.<sup>2</sup> Mai precis, rolul lor în proceduri poate da naștere apariția de pericole a drepturilor lor umane fundamentale proclamate în documentele internaționale și constituționale majore.

Un punct de interes aici este că protecția martorilor nu este de obicei tratată ca un drept al martorilor, ci numai ca o nevoie sau ca o datorie a Statutului. Este greu să găsim prevederi în legislațiile naționale care să prevadă măsuri de protecție a martorilor care proclamă dreptul unui martor la protecție. Ar fi totuși normal ca depunerea unei mărturii ca o obligație civilă generală să aibă drept corespondent un drept special al martorului la protecția împotriva intimidării și violenței. Este o mare nedreptate ca cetățenii să fie obligați să coopereze cu autoritățile în combaterea infracțiunilor, fără să li se ofere protecție împotriva devenirii de victime la acte viitoare de infracțiune. Aceasta înseamnă că Statul, într-un fel, încalcă principiul egalității cetățenilor, deoarece îi protejează numai pe unii dintre ei de infracțiuni, în timp ce îi expune pe alții la acestea. Nu se poate afirma că cetățenii în calitate de martori trebuie să se expună la pericol, ca în alte cazuri pedepsite de lege, care rezultă din angajarea, contractarea sau

This article deals with a completely novel, principled argument for the introduction of witness protection, essentially based on the need for the protection of fundamental human rights of witnesses. The major consequence thereof is that witness protection should be treated as a subjective right of a witness (*Fr: droits subiectifs/Ger: subjektives Rechten*). Logic dictates a need to shed some light on the legal nature of this right of a witness and its elements.

### **1. The Right to Witness Protection as Manifestation of the Protection of Fundamental Human Rights**

The condition of human rights and freedoms is normally revealed in criminal proceedings through the position of the defendant. It is only lately that this prism is used to look into the witnesses, who are also entitled to an adequate protection in this respect.<sup>59</sup> Namely, their role in proceedings can give rise to endangerment of their fundamental human rights proclaimed in the major international and constitutional documents.

A point of interest here is that witness protection is usually not treated as a witness's right, but only as a need or duty of the State. It is hard to find stipulations in national legislations providing for witness protection measures which proclaim the right of a witness to protection. It would be natural, though, that giving testimony as a general civil duty is matched by a special right of a witness to protection from intimidation and violence. It is a great injustice to obligate citizens to cooperate with the authorities in fighting crime, without offering them protection against becoming a victim to further acts of crime. This means that the State, in a way, violates the principle of its citizens' equality, since it protects some of them from crime, while exposing others to it. It cannot be said that citizens as witnesses must expose themselves to danger, like in some other cases grounded in law, arising from employment, contract or performance of professional duty in case of

realizarea datoriilor profesionale în cazul unor persoane (ex. membrii forțelor armate, poliției, doctori, etc.). Inculpatul nu este obligat să coopereze cu Statul când se stabilește infracțiunea și responsabilitatea sa; acesta se bucură de privilegiul de a refuza să depună mărturie pentru a nu-și compromite cazul. În afară de asta, institutele de incapacitate relativă a martorilor, care scutesc un martor de obligația de a depune mărturie și care scutesc un martor de obligația de a răspunde unor întrebări arată că depunerea mărturiei nu este considerată ca o obligație absolută.

### **1.1. Obligația statului de a proteja drepturile umane de amenințare și violare**

Dacă ar fi să furnizăm o bază teoretică pentru dreptul la protecția martorilor, ne-am baza pe obligația Statului de a proteja drepturile umane fundamentale de amenințări și violări, chiar dacă acestea sunt afișate în poziția unui martor. Propunerea principală a acestui articol este ca unui martor să îi fie garantat dreptul la protecție ca un drept public subiectiv care este o formă sintetică ce protejează o serie de drepturi umane fundamentale – la siguranța persoanei și a proprietății,<sup>3</sup> la inviolabilitatea integrității mentale, la intimitate și demnitate. Aceasta dezvăluie dreptul martorilor la protecție ca o formă de protecție a drepturilor umane fundamentale.

La prima vedere, forțat să derivăm din drepturile umane enumerate, obligația Statului de a oferi protecție martorilor amenințați. Mai exact, aceste drepturi aparțin categoriei de drepturi civile care sunt de obicei asociate cu două premize: a) că aceste drepturi se referă numai la relația dintre individ și Stat, care poate fi încălcată numai de o persoană autorizată de Statul respectiv să exercite forță în numele său; b) că, contrar drepturilor economice și sociale, aceste drepturi presupun ca Statul să nu încalce libertățile și drepturile cetățenilor săi, care au scopul de a împiedica Statul să facă abuz de autoritatea sa, în loc să solicite acțiunea sa activă pentru asigurarea justiției sociale. Cu toate acestea, există autori care vorbesc despre

some persons (ex. members of armed forces, police, doctors, etc.). The defendant is not obligated to cooperate with the State when the crime is being determined and his responsibility established; he enjoys a privilege to refuse to testify not to compromise his case. Besides this, the institutes of relative incapacity of a witness, relieving a witness of the duty to give testimony and relieving a witness of the duty to answer certain questions show that witnessing is not taken as an absolute obligation.

### **1.1. The State Obligation to Protect Human Rights from Threat and Violation**

If we were to provide theoretical foundation for the right to witness protection, we would base it on the obligation of the State to protect fundamental human rights from threats and violation, even if they are displayed in the position of a witness. The main posit of this article is that a witness is to be guaranteed the right to protection as a subjective public right which is a synthetic form that protects a series of fundamental human rights - to safety of person and property,<sup>60</sup> to inviolability of mental integrity, to privacy and to dignity. This reveals the right of witness to protection as a form of the protection of fundamental human rights.

At first sight, it seems far fetched to derive from the listed human rights the State's obligation to offer protection to threatened witnesses. Namely, these rights belong to the category of civil rights, which are usually associated with two premises: a) that such rights deal with the relationship between an individual and the State, which can be violated only by a person authorised by the same State to exercise force on its behalf; b) that, on the contrary to economic and social rights, such rights require from the State to refrain from violating freedoms and rights of its citizens, aimed to prevent the State from abusing its authority, instead of requiring its active action, aimed at ensuring social justice. However, there are authors who speak of the 'non-State violators' of human rights.<sup>61</sup> This follows from

„non-violatori ai Statului” în ceea ce privește drepturile omului.<sup>4</sup> Aceasta rezultă din Art. 2 Par. 3 Item a) al Convenției Internaționale privind Drepturile Civile și Politice, care prevede o despăgubire eficientă pentru un drept „chiar dacă violarea a fost comisă de persoane care acționează în mod oficial”. Același Articol menționează obligația Statului „de a respecta și de a asigura drepturile”, precum și de a lua măsurile necesare pentru adoptarea acestor legi sau alte măsuri necesare pentru a aplica drepturile recunoscute în Convenție. Art. 1 din Convenția Europeană stipulează că Statele trebuie să garanteze aceste drepturi. Curtea Europeană a Drepturilor Omului a luat atitudine în mod repetat că Statele au obligația explicită de a lua măsuri pentru a **asigura** drepturile recunoscute de Convenția Europeană, nu numai să nu le încalce. Aceasta implică faptul că legislația Statului trebuie să asigure o protecție adecvată a acestor drepturi atât din partea agențiilor care aplică legea cât și din partea persoanele fizice.

### 1.2. Un concept mai larg al dreptului la viață

3. Mai mult decât aceasta apare un sens mai larg al dreptului la viață care merge dincolo de conceptul său tradițional care îl înțelege ca o interdicție a deprivării arbitrare de viață de către autoritățile Statului. Dacă luăm ca punct de plecare motivația că Statul este obligat să incrimineze actele împotriva vieții și că aceasta este expresia protecției penale-legale a dreptului la viață, atunci de ce același Stat în cadrul aceluiași drept, nu are obligația de a lua alte măsuri cu caracter preventiv pentru protecția dreptului amenințat la viață.<sup>5</sup> În ambele cazuri – indiferent de unde provine amenințarea asupra vieții. ‘Dreptului la viață, așadar, îi corespunde obligația fiecărui individ de a nu amenința sau viola viața celorlalți.’<sup>6</sup> Această poziție referitoare la obligația Statului de a proteja dreptul la viață de violări nu este singura. Se afirmă că este greșit să ne concentrăm numai pe cazurile când se pierde viața din cauza acțiunii imediate a agenției de

Art. 2 Par. 3 Item a) of the International Covenant on Civil and Political Rights, which provides for a right to effective remedy ‘notwithstanding that the violation has been committed by persons acting in an official capacity’. The same Article mentions the State’s obligation ‘to respect and to ensure the rights’, as well as to take the necessary steps to adopt such laws or other measures as may be necessary to give effect to the rights recognised in the Covenant. Art. 1 of the European Convention stipulates that the States must guarantee such rights. The European Court of Human Rights has repeatedly taken the position that the States have an explicit obligation to take measures to **ensure** the rights recognised by the European Convention, not only refrain from violating them. This further implies that the State’s legislation must ensure adequate protection of such rights from both law enforcing agencies and private persons.

### 1.2. A Broader Concept of the Right to Life

3. Further along this line comes a broader sense of the right to life, which goes beyond its traditional concept which understands it as a prohibition of arbitrary deprivation of life by the State authorities. If we take for a starting point our reasoning that the State is obligated to incriminate acts against life and that this is an expression of criminal-legal protection of the human right to life, why would then the same State within the same right not have an obligation to take other measures of preventive characters aimed at protecting a threatened right to life.<sup>62</sup> In both cases - regardless of where the threat to life comes from. ‘The right to life, therefore, is matched by an obligation of each individual to refrain from threatening or violating of the life of other.’<sup>63</sup> This position about the State’s obligation to protect the right to life from violations is not the only one. It is stated that it is ‘wrong to focus only on cases when life is lost due to an immediate action of the law enforcement agency. Cases of negligence towards protection

aplicare a legii. Cazuri de neglijență în ceea ce privește protecția cetățenilor prin neasigurarea unor standarde adecvate de igienă, protecție a mediului și a unui minim de siguranță publică constituie de asemenea o incapacitate a Statului de a-și îndeplini obligația.<sup>7</sup> Aceasta este și practica Curții Europene, potrivit căreia un Stat poate fi tras la răspundere pentru neacordarea protecției vieții umane împotriva atacurilor altora. A fost adoptată poziția conform căreia Convenția Europeană Art. 2 Par. 1 în prima sa propoziție să nu se adreseze numai legiuitorului, ci să se refere la o obligație generală a autorității de a lua măsurile adecvate pentru a proteja viața,<sup>8</sup> în ce mod nu poate reprezenta o obligație a autorității de a asigura un paznic pentru fiecare cetățean.<sup>9</sup> În favoarea acestei interpretări sunt formulările acestui drept așa cum sunt folosite în documentele internaționale și constituționale: ‘Dreptul fiecăruia la viață va fi protejat de lege. Nimeni nu va fi privat de viața sa în mod intenționat ...’ (Convenția Europeană Art. 2 Par. 1); ‘Nimeni nu va fi privat de viața sa în mod arbitrar.’ (Convenția Internațională Art. 6 Par. 1); ‘Viața umană este inviolabilă’ (Constituția Republicii Serbia Art. 24). În acest context nu sunt de acord cu negarea caracterului accesoriu al dreptului penal în ceea ce privește protecția vieții.<sup>10</sup> Viața este valoarea legală supremă al cărei conținut poate fi acoperit și de alte ramuri ale dreptului. Scopul acestui articol este să indice unele dintre aceste posibilități în ceea ce privește protecția martorilor.

Probabil unul dintre motivele unei interpretări reduse a dreptului la viață se află în asocierea sa tipică cu (ne) justificarea pedepsei capitale, care are conotații legale evidente referitoare la stat. Ceea ce trebuie reținut, totuși, este faptul că pedeapsa capitală nu este cel mai mare pericol asupra vieții. Un pericol mult mai mare se află în război, foamete, epidemie, genocid, dezechilibru ecologic, etc. Comitetul pentru Drepturile Omului interpretează art. 6 din Convenția Internațională în același sens: ‘...protecția acestui drept necesită ca Statul să adopte măsuri pozitive. În această privință, Comitetul consideră că ar fi de dorit ca statele

of its citizens by failure to provide adequate standards of hygiene, environment protection and a minimum of public safety also constitute the State’s failure to fulfil its obligation.’<sup>64</sup> This is also the course of the practices of the European Court, according to which a State can be held liable for a lack of protection of human life from attacks by others. The position has been taken that European Convention Art. 2 Par. 1 in its first sentence does not address legislator alone, but refers to a general obligation of the authority to take appropriate steps to safeguard life,<sup>65</sup> whereby it cannot be construed as an obligation of the authority to ensure a bodyguard for each citizen.<sup>66</sup> Speaking in favour of this interpretation are formulations of this right as used in international and constitutional documents: ‘Everyone’s right to life shall be protected by law. No one shall be deprived of his life intentionally...’ (European Convention Art. 2 Par. 1); ‘No one shall be arbitrarily deprived of his life.’ (International Covenant Art. 6 Par. 1); ‘Human life is inviolable’ (Constitution of the Republic of Serbia Art. 24). In this context I would not agree with denying accessory character of criminal law in regard to the protection of life.<sup>67</sup> Life is the ultimate legal value whose content can be covered by other branches of law as well. This article’s purpose is to point to some of these potentials in regard to the protection of witnesses.

Perhaps one of the reasons for a narrow interpretation of the right to life lies in its typical association with (non)justification of capital punishment, which has an obvious state-legal connotations. What should be born in mind, however, is the fact that capital punishment is not the greatest danger to life. A much greater danger lies in war, hunger, epidemics, genocide, ecological unbalance, etc. The Committee for Human Rights interprets International Covenant Art. 6 in the same sense: ‘...the protection of this right requires that States adopt positive measures. In this connection, the Committee considers that it would be desirable for States parties to take all possible measures to reduce infant mortality

participante să ia toate măsurile posibile pentru a reduce mortalitatea infantilă și pentru a crește speranța de viață, în special prin adoptarea măsurilor de reducere a malnutriției și epidemiilor.’ Comitetul a mai subliniat și obligația Statelor de a preveni războiul, genocidul și alte forme de violență în masă.<sup>11</sup> Amenințarea vieții demonstrează de asemenea incapacitatea Statului de a lupta împotriva infracțiunilor indiferent de cine comite crimele – grupuri criminale sau indivizi.<sup>12</sup> Diverse forme de violență din anumite sfere ale vieții dintr-o societate prezintă o amenințare a dreptului la viață, implicând nevoia pentru o prevenire mai eficientă a lor. Este momentul ca Statul să ia măsuri dincolo de abolirea pedepsei cu moartea către alte domenii care amenință viața și care necesită acțiunea sa pozitivă. Curtea Constituțională a Poloniei a afirmat că protejarea dreptului la viață este unul dintre elementele fundamentale în exercitarea principiilor demnității umane inerente și inalienabile.<sup>13</sup> În această privință, vocile care susțin un concept mai larg al dreptului la viață sunt auzite din ce în ce mai des. Un concept mai larg ar include, în afară de dreptul la viață în sens biologic, dreptul la viață de o anumită calitate, în special pentru anumite categorii de oameni care se află în pericol în această privință. Există totuși, aceia care văd un pericol în această „diluare” a dreptului la viață, avertizând că ar duce la slăbirea protecției sale legale.<sup>14</sup>

Alte drepturi umane ale martorilor care pot fi amenințați ar trebui înțelese în același mod. Chiar dacă argumentarea de mai sus nu este acceptată, putem porni de la faptul că atunci când Statul a stabilit obligația cetățenilor de a depune mărturie, l-a lăsat pe individ la mila aceloră împotriva cărora depune mărturie, astfel încât statul este o cauză intermediară a posibilelor amenințări asupra drepturilor umane ale martorilor din partea acestor persoane.

### **1.3. Interzicerea discriminării ca un context general de aplicare a drepturilor omului**

Contextul general de aplicare a

and to increase life expectancy, especially in adopting measures to eliminate malnutrition and epidemics.’ The Committee has also emphasised the obligation of the States to prevent war, genocide and other forms of mass violence.<sup>68</sup> A threat to life also demonstrates the State’s inability to fight crime, regardless of who commits murders – criminal groups or individuals.<sup>69</sup> Various forms of violence in certain spheres of life in a society present a threat to the right of life, implying a need for their more efficient prevention. It is high time the State took steps beyond abolishing death penalty towards other fields that are potentially life-threatening and require its positive action. Constitutional Court of Poland has affirmed that the protection of the right to life is one of the fundamental elements in exercising the principles of the inherent and unalienable human dignity.<sup>70</sup> In this respect, voices advocating a wider concept of the right to life are heard more and more often. A broader concept would include, besides the right to life in biological sense, the right to life of a certain quality, particularly for certain categories of people who are endangered in this respect. There are, however, those who see a danger in this ‘dilution’ of the right to life, warning that it could lead to weakening its legal protection.<sup>71</sup>

Other human rights of witnesses which can be threatened should be understood in the same way. Even if the above argumentation is not accepted, we can start from the fact that when the State established the citizens’ obligation to give testimony, it ‘left’ an individual at the mercy of those he gives testimony against, so the State is an intermediate cause of the potential threats to human rights of witness by such persons.

### **1.3. Prohibition of Discrimination as General Context of the Application Human Rights**

The general context of the application of the said human rights is the principle of equality, that is, the prohibition of discrimination. If human inequality is accepted,

drepturilor umane menționate este principiul egalității, adică interzicerea discriminării. Dacă este acceptată inegalitatea umană, întregul concept al drepturilor omului ca drepturi inerente oamenilor deoarece aceștia sunt ființe umane se prăbușește. Acest principiu este recunoscut în Declarația Universală a Drepturilor Omului Art. 2 care prevede: ‘Oricine are dreptul la toate drepturile și libertățile cuprinse în această Declarație, fără vreo distincție, cum ar fi rasa, culoarea, sex, limbă, religie, orientare politică sau de alt fel, origine națională sau socială, proprietate, naștere sau alt statut.’ Articolul 7 din Declarație prevede: ‘Toți suntem egali în fața legii și avem dreptul fără discriminare la protecție egală a legii. Toți avem dreptul la protecție egală împotriva discriminării în încălcarea acestei Declarații și împotriva oricărei incitări la această discriminare.’ În final, Articolul 8 prevede: ‘Toți au dreptul la o compensare eficientă din partea tribunalelor naționale competente pentru actele care încalcă drepturile fundamentale acordate de constituție sau lege.’

Similar, Art. 14 din Convenția Europeană prevede că „posedarea drepturilor și libertăților prevăzute de această Convenție va fi asigurată fără discriminare de sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau de alt tip, origine națională sau socială, asociere cu o minoritate națională, proprietate, naștere sau alt statut.”

Articolul 7 din Declarația ONU referitor la Eliminarea tuturor formelor de discriminare rasială prevede că „toți, fără distincție de rasă, culoare sau origine etnică, are dreptul la securitatea persoanei și la protecție din partea statului împotriva violenței și rănirii corporale, fie că sunt cauzate de oficiali ai guvernului sau de un individ, grup sau instituție.”

Actele citate nu oferă totuși o listă explicită. Așadar, este important să stabilim ce au în comun motivele enumerate. În primul rând, acestea sunt caracteristici ale ființei umane pe care le obține fără voința sa și prin care aparține unui grup mai larg. Pe de altă parte, discriminarea nu este permisă pe baza

the entire concept of human rights as rights inherent in humans because they are human beings collapses. This principle is recognised in the Universal Declaration on Human Rights Art. 2 which reads: ‘Everyone is entitled to all the rights and freedoms set forth in this Declaration, without distinction of any kind, such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status.’ Article 7 of the Declaration says: ‘All are equal before the law and are entitled without any discrimination to equal protection of the law. All are entitled to equal protection against any discrimination in violation of this Declaration and against any incitement to such discrimination.’ Finally, Article 8 states: ‘Everyone has the right to an effective remedy by the competent national tribunals for acts violating the fundamental rights granted him by the constitution or by law.’

Similarly, European Convention Art. 14 prescribes that ‘the enjoyment of the rights and freedoms set forth in this Convention shall be secured without discrimination on any ground such as sex, race, colour, language, religion, political or other opinion, national or social origin, association with a national minority, property, birth or other status.’

Article 7 of the UN Declaration on Elimination of All Forms of Racial Discrimination states ‘that everyone, without distinction as to race, colour or ethnic origin, has the right to security of person and protection by the State against violence or bodily harm, whether inflicted by government officials or by any individual, group or institution.’

The cited acts do not give an explicit list, though. Therefore, it is important to determine what the stated reasons have in common. Primarily, these are characteristics of a human being which he attains without his own volition and by which he belongs to a wider group. On the other hand, discrimination is not allowed based on some acquired distinctions either (such as political and other opinions, property), as they come as a result of



unor distincții dobândite (cum ar fi opiniile politice sau de altă natură, proprietatea), deoarece acestea sunt un rezultat al exercitării dreptului uman la libertatea de a alege. Formulările altor „stări similare”, „alt statut” sau „distincție personală” includ „toate celelalte clasificări iraționale, care nu au nicio bază funcțională în raționalitatea teleologică.”<sup>15</sup> Aspectul unei persoane în calitate de martor la proces poate intra într-o astfel de clasificare, din moment ce o persoană devine martor prin decizia unei autorități legale fără voia sa; mai mult, această capacitate impusă unei persoane poate fi o sursă de amenințare pentru martorul care își îndeplinește obligația legală de a da o mărturie adevărată și completă.

## **2. Caracterul și elementele dreptului subiectiv al martorilor la protecție**

Fără a porni o discuție referitoare la numeroasele interpretări ale conceptului de drept subiectiv,<sup>16</sup> în scopul acestui text, vom porni de la definiția sa clasică de drept la o acțiune (a sa) sau la o solicitare de acțiune (de la altcineva). Elementul de bază din structura unui drept subiectiv este dreptul legal. Acesta se poate manifesta fie ca un drept la libertate, fie ca un drept de apel, în timp ce ambele sunt de forma acțiunii și non-acțiunii. Un drept subiectiv poate include unul sau mai multe drepturi.

Dreptul unui martor la protecție este un drept public subiectiv individual, așa cum este exercitat de un individ în relația sa cu Statul. Este unul dintre drepturile de bază, deoarece conținutul său îl face „esențial pentru o existență fericită a individului în stat și în umanitate, pentru o existență a omului ca o ființă înzestrată cu rațiune.”<sup>17</sup> Acesta aparține grupului de drepturi pozitive, care sunt caracterizate de o obligație legală pozitivă din partea Statului ca entitate pasivă, o obligație de a realiza o acțiune. Din moment ce acest drept este exercitat ca un drept de solicitare de la o persoană legală, în acest caz Statul, dreptul martorilor la protecție se manifestă direct ca un drept relativ; indirect, totuși, acesta are caracter

exercising the human right to freedom of choice. The formulations of ‘other similar states’, ‘other status’ or ‘personal distinction’ include ‘all other irrational classifications, which have no functional base in teleological rationality.’<sup>72</sup> The appearance of a person in the capacity of a trial witness can come under such a classification, since a person becomes a witness by a decision of a legal authority not out of his own volition; furthermore, such a capacity imposed on a person can be a source of a threat to the witness who is fulfilling his legal obligation to give a truthful and complete testimony.

## **2. Character and Elements of Subjective Right of Witness to Protection**

Without venturing into a discussion about the numerous interpretations of the concept of subjective right,<sup>73</sup> for the purposes of this text we shall start from its basic definition as an entitlement to an action (one’s own) or to claim an action (from somebody else). The basic element in the structure of a subjective right is the legal entitlement. It can be manifested as either a liberty right or a claim right, while both can come in the form of action and non-action. One subjective right can envelop one or more entitlements.

The right of a witness to protection is an individual subjective public right, as it is exercised by an individual in his relation to the State. It is one of the basic rights as its content makes it ‘essential for a happy existence of an individual in his State and humanity, for an existence of a man as a being endowed with reason.’<sup>74</sup> It belongs to the group of positive rights, which are characterised by a positive legal obligation on the part of the State as passive entity, an obligation to perform an action. Since this right is exercised as a right of claim from a legal person, in this case the State, the right of witness to protection is manifested directly as a relative right; indirectly, however, it has a character of an absolute right, as all others are legally bound to recognise it.

de drept absolut, deoarece toate celelalte se angajează din punct de vedere legal să îl recunoască.

Următoarele drepturi rezultă din dreptul fundamental al martorului la protecție: a) dreptul de a fi informat referitor la protecție; b) dreptul de a solicita sau renunța la dreptul la protecție; c) dreptul de a reține detaliile personale, mărturia în totalitate sau răspunsurile la întrebările particulare până când se ia o decizie cu privire la cererea de protecție; d) dreptul la o decizie din partea a două instanțe la cererea cuiva; e) dreptul de a avea reprezentant; f) dreptul de a se bucura de protecție.

Dreptul subiectiv al unui martor la protecție necesită o obligație legală fundamentală a biroului de proceduri penale autorizate de a oferi o asemenea protecție dacă sunt îndeplinite condițiile legale. Drepturile particulare incluse în dreptul subiectiv necesită obligații speciale din partea oficialilor de procedură penală: de a informa martorii referitor la dreptul lor la protecție, de a decide referitor la protecția martorilor *ex officio* sau la cerere, de a amâna procedura de motivare în cazul în care un martor își retrace mărturia în timp ce așteaptă o decizie referitor la moțiunea pentru protecție, de a permite o decizie din partea a două instanțe referitor la protecția martorilor, de a permite martorilor să aibă un reprezentant sau să numească unul *ex officio* și de a asigura protecție.

### **2.1. Dreptul de a fi informat referitor la dreptul la protecție**

Printre drepturile secundare care rezultă din dreptul unui martor la protecție se află dreptul de a fi informat referitor la posibilitatea de protecție. Cu toate acestea, legea nu proclamă acest drept.<sup>18</sup> Sistemul de protecție a martorilor va fi mai eficient dacă un potențial martor este conștient de opțiunile legale ale protecției sale. Aceasta are o importanță deosebită în acele țări în care martorii au dreptul să ceară protecție. Apare întrebarea cine, când și cum va informa martorul. Este în mod sigur recomandabil să se facă acest lucru

The following entitlements stem from the fundamental right of witness to protection:

a) entitlement to be informed about one's right to protection; b) entitlement to demand or waive one's right to protection; c) entitlement to withhold one's personal details, testimony in full or answers to particular questions until the decision is made as to his request for protection; d) entitlement to two-instance decision on one's request; e) entitlement to have a proxy; f) entitlement to enjoy protection.

The subjective right of a witness to protection requires a fundamental legal obligation of the authorised criminal procedures office to offer such protection if the legal conditions are fulfilled. The particular entitlements incorporated in the subjective right require particular obligations of the criminal procedure officials: to inform witnesses of their right to protection, to decide about witness protection *ex officio* or on request, to adjourn the evidence procedure in case a witness withholds testimony while waiting for a decision on the motion for protection, to enable two-instance decision on the witness protection, to enable the witness to have a proxy or appoint one *ex officio* and to provide protection.

### **2.1. Entitlement to Be Informed of the Right to Protection**

Among other consequential entitlements stemming from the subject right of a witness to protection there is the witness's entitlement to be informed of the possibility of protection. However, the law is reluctant to proclaim this right.<sup>75</sup> The witness protection system will be more efficient if a potential witness is aware of the legal options of his protection. This is of a particular importance in those countries where witnesses are entitled to require protection. The question arises of who, when and how is supposed to inform the witness. It is certainly recommendable to do it as early as possible in the process, since only a timely witness protection can be purposeful. It would be best if potential witnesses were informed about this right before the

cât mai devreme în timpul procesului, deoarece numai o protecție oportună poate fi semnificativă. Ar fi cel mai bine dacă potențialii martori ar fi informați cu privire la acest drept înainte de începutul procedurilor penale. În unele țări aceasta se realizează afișând în locuri vizibile în secțiile de poliție o notificare cuprinzând prevederile legale referitoare la protecția martorilor. Conform politicii de încurajare a cetățenilor să raporteze infracțiunile și să depună mărturie, trebuie stabilită o obligație din partea poliției și a procurorului de a informa cetățenii referitor la dreptul la protecție specială când adună informațiile. Independent de o asemenea notificare în procedura penală, autoritățile de procedură penală ar trebui de asemenea să aibă obligația de a informa martorul referitor la măsurile de protecție. Aceasta ar include în primul rând tribunalul, dar și procurorul dacă biroul său se ocupă de o parte a acestui proces.<sup>19</sup> În final, unii ia în considerare că obligația de a informa îi revine personalului executiv, de acuzare și din închisori.<sup>20</sup>

O altă dilemă este dacă un martor va fi instruit referitor la citație, în scris, sau oral la audiere. Prima soluție ar fi evident mai bună, deoarece implică, ca martorii să își asume un risc mai mic. Unele legislații optează pentru aceasta,<sup>21</sup> în timp ce altele se mulțumesc să proclame obligația curții de a informa martorul referitor la acest drept, fără a specifica când și cum se va face acest lucru.<sup>22</sup>

## **2.2. Dreptul de a solicita și renunța la protecție**

Din moment ce depinde de posesorul dreptului subiectiv dacă va fi exercitat sau nu, dreptul unui martor la protecție ar trebui să includă dreptul acestuia de a solicita protecție<sup>23</sup> precum și de a renunța la ea. Așadar, logica dictează ca protecția să fie stabilită la acțiunea martorului în acest sens sau *ex officio* cu aprobarea sa sau la acțiunea unei părți din proces. Deși aceste drepturi subiective care sunt în același timp obligatorii din punct de vedere legal pentru posesorii lor nu sunt necunoscute

commencement of criminal proceedings. In some countries this is achieved by posting in visible positions in police stations a notification on legal stipulations regarding witness protection. In accordance to the policy of encouraging citizens to report crimes and give testimony, a duty should be established on the part of the police and public prosecutor to inform citizens of the right to special protection when collecting information. Independently of such a notification in the precriminal procedure, criminal procedure authorities should also need to have an obligation to advise a witness on the protection measures. Primarily this would include the court, but public prosecutor if his office is in charge of a part of the process as well.<sup>76</sup> Finally, some envisage that the obligation to inform rests with the executive, prosecuting and prison personnel.<sup>77</sup>

A further dilemma is whether a witness is to be instructed in the subpoena, in writing, or orally at the hearing. The first solution would definitely be better, as it implies that the witness takes less risk. Some legislations opt for that,<sup>78</sup> while others stop at proclaiming the obligation of the court to inform a witness about this right, leaving it unspecified as to when and how this should be done.<sup>79</sup>

## **2.2. Entitlement to Require or Waive Protection**

Since it depends on the subjective right holder if it shall be exercised or not, a witness's right to protection should incorporate his entitlement to require protection<sup>80</sup> as well as to waive it. Therefore, logic would dictate that the protection is established upon a witness's motion for it or *ex officio* with his approval or upon the motion by a party in the trial. Although such subjective rights which are at the same time legally binding for their title holders are not unknown in law, this is not the case with the right to witness protection. The requirement that protection must be approved by the witness in cases when he is not the one requesting it is necessary, since he could, at

în drept, acesta nu este cazul dreptului la protecția martorilor. Cerința ca protecția să fie aprobată de martor în cazurile în care nu el este acela care o solicită este necesară, deoarece acesta ar putea, cel puțin teoretic, să aibă un motiv pentru care să nu dorească să fie protejat. Aceasta rezultă din principiul că un institut stabilit în beneficiul persoanei nu ar trebui să se transforme în daune aduse acelei persoane. Cu toate acestea, legislațiile care prevăd această posibilitate sunt rare.<sup>24</sup>

Pe de altă parte, din perspectiva intereselor martorilor și din punctul de vedere al interesului general, este mai bine dacă protecția nu depinde numai de cererea martorilor. Inițierea protecției poate atrage o procedură formală de care un nespecialist ar putea fi confuz. Este de dorit să se permită introducerea protecției la tribunale la cererea *ex officio*.<sup>25</sup> Faptul că tribunalul poate stabili protecția martorilor *ex officio* nu neagă existența dreptului subiectiv al martorului la protecție. Ca parte a dreptului subiectiv unii savanți disting dreptul la proces.<sup>26</sup> Cu toate acestea, nu este crucial pentru existența dreptului subiectiv dacă dreptul la proces este disponibil posesorului de drept subiectiv sau autorității de stat. Ceea ce este important este ca posesorul dreptului subiectiv să aibă un drept legal, ceea ce implică o opțiune a protecției sale prin actul autorității sau actele altora. Aceasta deoarece chiar dacă dreptul la proces este în mâinile autorității statului, acesta poate fi exercitat numai pentru protecția dreptului și intereselor unui posesor de drept subiectiv.

În final, în afara martorului în sine, părțile la procedură trebuie să cunoască întotdeauna opțiunea de a folosi această metodă de dovedire. Deși este normal ca un martor protejat să apară de obicei de partea acuzării, nu se poate exclude ca un martor al apărării să apară în același rol. Așadar, inițierea măsurilor de protecție nu ar trebui să se limiteze la acuzarea publică, așa cum este cazul unor anumite legislații.<sup>27</sup> Sunt mult mai multe legislații care autorizează ambele părți să caute aceste mijloace.<sup>28</sup> Unii afirmă că protecția martorilor poate fi solicitată de partea

least theoretically, have a reason not to want to be protected. This follows from the principle that an institute established to benefit a person should not turn into such person's harm. However, legislations providing for this possibility are rare.<sup>81</sup>

On the other hand, from the perspective of a witness's interests, and from the point of view of the general interest, it is better if protection is not solely bound by a witness's request. Initiating protection can pose a rather formalised procedure a layman can be confused by. It is desirable to allow introduction of the protection at courts *ex officio* request.<sup>82</sup> The fact that the court can establish witness protection *ex officio* does not negate the existence of the subjective right of a witness to protection. As an integral part of subjective right some scholars distinguish the right to lawsuit.<sup>83</sup> However, it is not crucial for the existence of subjective right if the right to lawsuit is available to the subjective right holder or a State authority. What is important is for the subjective right holder to have a legal entitlement, which implies an option of its protection, by act of authority or acts of others. This is because even if the right to lawsuit is in hands of a State authority, it can be exercised only for the protection of the entitlement and interests of a subjective right holder.

Finally, besides the very witness, parties in the proceedings too shall always have the knowledge of the option to use this method of evidence. Although it is natural that a protected witness usually appears on the side of the prosecution, it cannot be ruled out that a defence witness might appear in the same role. Therefore, initiation of protection measures should not be limited to public prosecution, as the case is with some legislations is.<sup>84</sup> There are much more legislations that authorise both parties to seek this means.<sup>85</sup> Some envisage that witness protection can be requested by injured party,<sup>86</sup> defence,<sup>87</sup> private and subsidiary plaintiff.

vătămată,<sup>29</sup> de apărare,<sup>30</sup> de partea civilă.

### **2.3. Dreptul de a reține informații personale, declarații complete sau răspunsuri la anumite întrebări până la decizia asupra acțiunii**

1. Executarea eficientă a dreptului la acuzare implică dreptul unui martor, fără impunitate, să rețină informații personale, declarații complete sau răspunsuri la anumite întrebări până când Curtea ajunge la o decizie referitoare la acțiune. Aceasta este un fel de auto-asistență permisă în dreptul de procedură penală. Totuși, principiul de libertate de la obligația de a răspunde unor întrebări nu permite aceste cazuri. Mai exact, un martor poate exercita libertatea de a reține răspunsuri la întrebări dacă răspunsul la acele întrebări ar putea cauza dezonoare severă, daune materiale semnificative sau acuzare împotriva sa sau a membrilor familiei sale. De fapt, aceste motive pot fi folosite pentru a scuti un martor să răspundă numai dacă proprietatea sa este amenințată de daune grave sau distrugere, în timp ce foarte multe cazuri în care siguranța personală este amenințată de atacuri la viața, sănătatea, persoană, libertatea sa, etc nu sunt rezolvate. Așadar, instituția existentă a libertății de la obligația de a răspunde la anumite întrebări trebuie lărgită pentru a include cazurile în care un martor a pus în pericol siguranța sa personală sau siguranța persoanelor apropiate lui. Aceasta i-ar permite martorului să se protejeze pe el și pe persoanele apropiate lui mai eficient de amenințări, dar un asemenea drept radical acordat unui martor ar putea, evident, să pună în pericol interesele procedurilor penale în multe cazuri. Corpurile de apărare penale ar putea fi lăsate fără probe cruciale.

2. Din acest motiv, ar fi de preferat o soluție diferită – o proclamație exprimată a dreptului amintit al unui martor, limitat la un asemenea moment în care tribunalul a ajuns la o decizie referitor la protecția martorilor. Cu toate acestea, sunt rare legislațiile care prevăd un drept așa limitat.<sup>31</sup> Poate că aceasta este

### **2.3. Entitlement to Withhold Personal Information, Statement in Full or Answers to Certain Questions until the Decision on the Motion**

1. Efficient execution of the right to protection would imply the entitlement of a witness to, with impunity, withhold personal information, statement in full or answers to certain questions until the Court has reached a decision on the Motion. This would be some kind of an allowed self-assistance in criminal procedure law. However, the existing institute of the freedom from the obligation to answer certain questions does not allow for such cases. Namely, a witness can exercise the freedom to withhold answers to questions if answering such questions would potentially bring severe disgrace, significant material damage or prosecution against him personally or members of his family. Actually, these grounds can be used to excuse a witness from answering only if his property is threatened with grave injury or destruction, while the whole lot of the cases when his personal safety is threatened by attacks against his life, health, body, freedom, etc. are left unaddressed. Therefore, the existing institute of freedom from the obligation to answer certain questions would need to be widened to include the cases in which a witness would put at risk his personal safety or the safety of persons close to him. This would allow a witness to protect himself and persons close to him from threats most efficiently, but such a radical right given to a witness could, obviously, jeopardise the interests of criminal proceedings in many cases. The criminal defence bodies could be left without crucial evidence.

2. For this reason a different solution would be preferable – an expressed proclamation of the said right of a witness, limited to such a time when the court has reached a decision on witness protection. However, rare are the legislations which provide for even such a limited entitlement.<sup>88</sup> Perhaps this is inspired by the fact that witness protection should be ensured before a witness

inspirată de faptul că protecția martorilor ar trebui asigurată înainte ca un martor să depună mărturie. Cu toate acestea, este nevoie de flexibilitate pentru o situație potențială când un martor dovedește că deține informații vitale în timpul procesului și arată indicii că se află sub amenințare din această cauză.

Legile care recunosc acest drept prevăd de obicei că este posibil ca un martor să rețină informațiile până când este asigurată protecția martorilor.<sup>32</sup> Această formulare pare inadecvată, deoarece generează dreptul unui martor de a continua să își rețină declarația cu impunitate până în momentul când este asigurată protecția. Deoarece dreptul său încetează numai în momentul când este asigurată protecția, rezultă că acesta își menține dreptul de a-și reține declarația chiar dacă protecția nu este acordată deloc! Așadar, rezultatul unei asemenea prevederi vine din faptul că nu stipulează cazurile în care martorii rețin informații fără motiv. Așa cum am subliniat anterior,<sup>33</sup> soluția pentru această problemă ar putea fi în autorizarea curții, dacă aceasta nu găsește motive pentru reținerea declarației, să avertizeze martorul despre pedeapsa potențială conform legii provond martorii care nu cooperează.

În legislația comparabilă, există cazuri de soluții specifice pentru acest drept al martorului. Mai exact, există legi care prevăd exact contrariul – că un asemenea drept de a reține anumite răspunsuri de teama amenințării asupra vieții, persoanei sau proprietății de o importanță mare poate fi solicitat numai de acei martori care nu se pot bucura de măsurile de protecție a martorilor.<sup>34</sup>

3. Mecanismele de inițiere a procedurii de protecție a martorilor au fost deja identificate. Acestea ar putea fi completate cu încă unul, asociat cu exercitarea dreptului de a reține informații, declarația completă sau răspunsurile la anumite întrebări. Mai exact, legea ar putea porni de la presupunerea că martorul care solicită dreptul a depus o acțiune pentru protecție. Într-un asemenea caz, curtea va amâna audierea și va instrui martorul sau partea în interesul căreia va depune mărturie<sup>35</sup>

takes stand. However, flexibility is needed to provide for a potential situation when a witness proves to hold vital information during the trial and shows signs of being under a threat in this respect..

The laws which recognise this right regularly state that it is possible for a witness to withhold information until witness protection is provided.<sup>89</sup> This formulation seems inadequate, since it engenders a witness's right to keep on withholding his statement with impunity until such time when the protection is provided. As his right ceases only once the protection is provided, it follows that he maintains the right to withhold statement even if such protection is not granted at all! Therefore, the shortcoming of such a stipulation lies in the fact that it does not provide for cases where witnesses withhold information without grounds. As I emphasised earlier,<sup>90</sup> the solution to this problem might lie in authorising the court, if it finds no grounds for withholding statement, to warn the witness of the potential penalty provided for under the law for uncooperative witnesses.

In comparable legislation there are cases of specific solutions for this entitlement of a witness. Namely, there are laws providing quite the opposite - that such an entitlement to withhold certain answers for fear of threats to life, body or property of great value can be claimed solely by such witnesses who cannot enjoy witness protection measures.<sup>91</sup>

3. The mechanisms of initiating a witness protection procedure have already been identified. They could be supplemented with yet another one, that goes without saying, associated to exercising the entitlement to withhold information, statement in full or answers to certain questions. Namely, law could start from a supposition that witness who seeks the entitlement has submitted a Motion for protection. In such a case, the court would adjourn the hearing and could instruct the witness or the party in whose interest he is to testify<sup>92</sup> to submit a written Motion stating the grounds for such a request and all the information otherwise required for such Motions to contain within a certain (short)

să depună o acțiune scrisă în care să prezinte motivele pentru o asemenea solicitare și toate informațiile necesare pe care trebuie să le conțină acțiunea într-o anumită perioadă (scurtă) de timp. Dacă termenul limită nu este respectat și devine evident că nu sunt motive pentru a solicita acest drept, dreptul va fi refuzat și curtea ar putea dispune o pedeapsă conform prevederilor legale fără avertizare anterioară. Unele legi nu permit judecătorilor să ia o decizie negativă în asemenea cazuri dacă termenul limită nu este respectat, dar afirmă că vor căuta o decizie la Consiliul extra-procedural, care trebuie să decidă în termen de trei zile.<sup>36</sup>

#### **2.4. Dreptul la decizia dată de două instanțe pentru acțiune**

S-a afirmat că dreptul subiectiv al unui martor la protecție este manifestarea protecției drepturilor sale umane fundamentale. Convenția Europeană prevede în Art. 13 că toți cei ale căror drepturi și libertăți enunțate în Convenție sunt încălcate vor avea dreptul la o soluționare eficientă în fața autorității naționale indiferent dacă încălcarea a fost comisă de persoane care acționează în calitate oficială. Așadar, decizia curții referitor la protecția martorilor poate deveni definitivă numai când o altă instanță analizează chestiunea. Aceasta se poate face în trei moduri.

1. Primul și cel mai frecvent mod este să se asigure o compensație legală la decizia Curții. Acest drept, în afara martorului, este acordat și părților.<sup>37</sup> Compensația legală poate fi folosită pentru a anula atât decizia negativă cât și decizia pozitivă a Curții, în cazul unei posibile insatisfacții pentru măsurile acordate de protecție a martorilor.

Apelul de acest tip nu este frecvent menționat în legislațiile comparabile. Unii acordă un termen special pentru apel, de exemplu douăsprezece ore în Croatia; trei ore în Polonia; 14 zile în Olanda; jumătate din durata sa obișnuită în Portugalia.<sup>38</sup> Apelul este de obicei decis de Consiliul Extra-procedural al aceleiași Curți și în unele cazuri la acuzare este

period of time. If the deadline is not met and it becomes obvious that there are no grounds for claiming the entitlement in the first place, the entitlement would be denied and the court could prescribe the punishment as provided for under the law without previous caution. Some laws do not allow triers to make a negative decision in such cases by alone if the deadline is not met, but prescribe he id to seek a decision by Extra-procedural Council, which has to reach the decision within three days.<sup>93</sup>

#### **2.4. Entitlement to Two-instance Decision on the Motion**

It has been stated that the subjective right of a witness to protection is the manifestation of the protection of his fundamental human rights. The European Convention proclaims in its Art. 13 that everyone whose rights and freedoms as set forth in the Convention are violated shall have an effective remedy before a national authority notwithstanding that the violation has been committed by persons acting in an official capacity. Therefore the court's decision on witness protection can only become final when another instance looks at the matter. This can be achieved in three ways.

1. The first and most frequent way is to provide legal remedy against the Court's decision. This right, besides the witness, is granted to the parties as well.<sup>94</sup> The legal remedy can be used to annul both negative and positive decision of the Court, in case of a possible dissatisfaction as to the granted witness protection measures.

The appeal of this kind is not frequently mentioned in comparable legislations. Some provide for a special deadline of the appeal, for example twelve hours in Croatia; three hours in Poland; 14 days in Holland; half of its typical duration in Portugal.<sup>95</sup> The appeal is usually decided upon by the Extra-procedural Council of the same Court, and in some cases upon indictment is legally enforced by the Court of Appeals.<sup>96</sup> Time limitation on making the decision vary: 24 hours, three days, eight days,

aplicat legal de Curțile de Apel.<sup>39</sup> Limitele de timp pentru luarea deciziei variază: 24 ore, trei zile, opt zile, 15 zile.<sup>40</sup> Dacă acțiunea pentru protecție este decisă de procuror, decizia sa este revizuită de Curte.<sup>41</sup> Apelul, ca regulă, are efect de suspendare, dar unele legi prevăd o excepție dacă interesele investigației prevăd altfel.<sup>42</sup> Dacă decizia Curții prevede măsuri de protecție care au fost reclamata cu nesuspendare, legea necesită procese-verbale pentru a fi exclusă din dosarele de caz referitoare la audierea martorilor protejați și distrugerea lor ulterioară, cu o notă despre acest lucru în document.<sup>43</sup> Unele legi permit apelul numai împotriva unei decizii care refuză să acorde măsuri de protecție, nu împotriva deciziei pozitive a Curții.<sup>44</sup>

Unele legi permit un apel independent împotriva deciziei Curții referitoare la Acțiunea pentru protecție numai până la un anumit moment în dezvoltarea cazului: până la încheierea investigației, formularea acuzațiilor sau data de intrare în vigoare a acuzației. După un asemenea timp, apelul este posibil numai ca parte a apelului la verdict. O astfel de soluție are scopul de a preveni abuzurile procedurale, deoarece posibilitatea unui apel independent ar putea foarte ușor să se transforme într-un instrument pentru prelungirea procedurii penale în mod intenționat.

2. Al doilea mod pentru a se asigura decizia dată de două instanțe este să se accepte modelul clasic în rezolvarea deciziilor conflictuale dintre judecător și procuror. Unele legi aplică același model și în acest domeniu. Dacă judecătorul nu este de acord cu Acțiunea pentru măsuri de protecție a martorilor, nu poate lua o decizie negativă numai în această privință, dar solicită o decizie Consiliului extra-procedural.<sup>45</sup> Acest mecanism își are originea în momentele anterioare când nu exista încredere în judecători. Pare că acest mod de a privi problema este mai degrabă învechit în zilele noastre.

3. Al treilea mod de a se asigura că există două autorități care decid referitor la protecția martorilor este regimul de aprobare care este de obicei emis de Președintele Curții.

15 days.<sup>97</sup> If the Motion for protection is decided upon by public prosecutor, his decision is reviewed by the Court.<sup>98</sup> The appeal, as a rule, has an effect of suspension, but some laws provide for an exception if interests of investigation dictate otherwise.<sup>99</sup> If the Court decision grants protection measures which have successfully been appealed against with a non-suspension, the law requires minutes to be excluded from the case records about the protected witness hearing and their subsequent destruction, with a note about it on document.<sup>100</sup> Same laws allow for an appeal only against a decision refusing to grant the protection measures, not against the Court's positive decision.<sup>101</sup>

Some laws allow an independent appeal against the Court decision on the Motion for protection only until a certain moment in the development of the case: until the conclusion of investigation, bringing charges or indictment effectiveness date. After such designated time, an appeal is possible only as part of appeal to verdict. Such a solution is aimed at preventing procedural abuses, as the possibility of an independent appeal could easily turn into an instrument for prolonging the criminal procedure on purpose.

2. The second way to secure two-instance decision is to accept the classical model in solving conflicting decisions between the trier and the public prosecutor. Some laws apply the same model to this field as well. If the trier disagrees with the Motion for witness protection measures, he cannot make a negative decision about this issue alone, but seeks a decision of Extra-procedural Council.<sup>102</sup> This mechanism originates from earlier times when there was no confidence in the triers. It seems that this way of looking upon the matter is rather obsolete today.

3. The third way of ensuring that there are two bodies deciding about witness protection is the regime of approval which is usually rendered by the President of the Court. This model has been adopted by some countries in cases full anonymity of witnesses is needed. Since the appeal against prescribed protection



Acest model a fost adoptat de unele țări în cazul în care este necesar anonimatul complet al martorilor. Deoarece apelul împotriva măsurilor de protecție prescrise este o procedură în cadrul unei alte proceduri, aceasta prelungește procesul și există riscul ca identitatea martorilor să fie dezvăluită. Așadar, a fost substituită controlului Președintelui Curții, a cărui decizie este considerată definitivă și nu poate fi amendată sau revocată. Dacă o asemenea aprobare nu este dată într-o perioadă de 30 de zile sau a fost respinsă, probele prezentate nu pot fi folosite în caz: acestea sunt scoase din dosare și distruse la finalizarea efectivă a procesului.<sup>46</sup>

## 2.5. Dreptul la reprezentant

În mod tradițional, dreptul de a avea un reprezentant poate fi exercitat de partea vătămată, partea vătămată în calitate de reclamant și de un reclamant privat. De curând, acest drept este acordat și martorilor.<sup>47</sup> O terminologie diferită este folosită pentru această instituție: reprezentant, avocat,<sup>48</sup> consiliu,<sup>49</sup> persoană de încredere.<sup>50</sup> Legislația germană recunoaște instituția așa-numitei *anwaltlichen Beistand*. Martorii care nu au *Beistand* pot primi un avocat (*Rechtsanwalt*) în timpul audierii cu aprobarea procurorului dacă este evident că nu își pot exercita propriul drept și drepturi în timpul audierii și că interesele lor nu sunt protejate.<sup>51</sup> Dacă se desfășoară proceduri pentru o crimă (*Verbrechen*) sau infracțiuni precizate explicit (*Vergehen*) sau alte infracțiuni de importanță majoră, comise de un membru al unei bande sau organizate în orice alt mod, numirea unui avocat se realizează la sugestia martorului sau a procurorului, dacă sunt îndeplinite condițiile anterioare. Decizia referitoare la numirea unui avocat nu poate fi contestată.<sup>52</sup> Se crede că în 17% dintre cazuri martorii dau declarații în prezența unei asemenea persoane.<sup>53</sup> Potrivit legislației austriece, prezența unei persoane de încredere (*eine Person seiner Vertrauens*) este permisă la cererea martorului în timpul audierii. Excluzi de la apariția în rolul unei persoane de încredere

measures is a procedure within a procedure, it prolongs the process and there is a risk that the witness's identity might be revealed. Therefore, it has been substituted by President of Court's control, whose decision is considered final and can be neither amended nor revoked. If such an approval is not motioned for within a period of 30 days or has been denied, the evidence presented cannot be used in the case: they are removed from the records and destroyed upon the effective finalisation of the trial.<sup>103</sup>

## 2.5. Entitlement to Proxy

Traditionally, the entitlement to have a proxy can be exercised by the injured party, injured party as claimant and a private plaintiff. Since recently, this entitlement is granted to witnesses as well.<sup>104</sup> Different terminology is used for this institute: proxy, attorney,<sup>105</sup> council,<sup>106</sup> person of trust.<sup>107</sup> The German legislation recognises the institute of the so called *anwaltlichen Beistand*. Witnesses who have no *Beistand* can be appointed an attorney (*Rechtsanwalt*) during the hearing with the approval of public prosecutor if it is obvious that they are unable to exercise their own entitlement and rights during the hearing and that their interests are otherwise not protected.<sup>108</sup> If the proceedings are led for a crime (*Verbrechen*) or explicitly listed offences (*Vergehen*) or other offences of great importance, committed out of craft or habit or by a gang member or organised in any other way, the appointment of an attorney is carried out upon the witness's or public prosecutor's suggestion, if the previously mentions conditions are fulfilled. The decision on the appointment of an attorney cannot be contested.<sup>109</sup> It is believed that in 17% of the cases witnesses give statement in the presence of such a person.<sup>110</sup> According to the Austrian law, the presence of a person of trust (*eine Person seiner Vertrauens*) is allowed at the witness's request during the hearing. Excluded from appearing in the role of a person of trust are those who are crime suspects or persons who have taken part in the proceedings or there

sunt aceia care sunt suspecti de crimă sau persoanele care au luat parte la proceduri sau există teama că prezența lor ar putea influența martorul să dea o declarație completă și liberă.<sup>54</sup> Există cazuri care subliniază faptul că martorii sub amenințare sau martorii vulnerabili au dreptul la ajutor legal conform legii.<sup>55</sup> Posibilitatea de a fi însoțit în timpul procesului de un *Rechtsbeistand* este asigurată pentru un martor protejat de legea elvețiană și în cazuri specifice poate primi unul din oficiu.<sup>56</sup>

## 2.6. Dreptul de a se bucura de protecție

Drepturile la protecția martorilor pot fi folosite în două moduri: prin măsuri procedurale și extra-procedurale. Așadar, criteriul de bază al distincției lor este caracterul măsurilor de protecție luate, și/sau metoda de acordare a protecției. Protecția procedurală a martorilor se bazează pe măsurile caracterului procedural, care pot fi măsuri de păstrare a confidențialității referitor la identitatea unui martor (detalii personale și/sau imagine și voce) față de public, în special de acuzare, precum și măsuri de prevenire a contactului fizic între martor și acuzat. Măsurile extraprocedurale includ măsuri de protecție fizică și tehnică a martorului, a unui polițist, care sunt incluse în așa-numitul program de protecție a martorilor. Aceste diferențe vin ca o consecință logică a obiectivelor lor diferite imediate.

Criterii suplimentare sunt: subiecții activi și pasivi, durata de acordare a protecției, durata măsurilor de protecție, precum și autoritățile concrete și obligațiile entităților legale. În protecția extraprocedurală, scopul protecției se extinde pentru a include persoanele apropiate martorilor. Subiecții pasivi din cazurile de protecție procedurală sunt autoritățile de procedură penală, care, ca regulă, iau decizii referitor la măsurile de protecție și le execută. În cazurile de protecție extraprocedurală, această categorie include corpuri de autoritate specializate, în special corpuri decidente (Comitetul pentru Protecție), în special corpuri executive (membri ai

is a fear that their presence could influence the witness in giving a full and free statement.<sup>111</sup> There are cases emphasising that witnesses under threat or vulnerable witnesses have a right to legal aid as provided for under the law.<sup>112</sup> The possibility of being accompanied during the trial by a *Rechtsbeistand* is provided for a protected witness under Swiss law, and in specific cases he can be appointed one free of charge.<sup>113</sup>

## 2.6. Entitlement to Enjoy Protection

Witness protection rights can be enjoyed in two ways: through procedural and extra-procedural measures. So, the basic criterion of their distinction is the character of the protection measures taken, and/or the method of rendering protection. The procedural witness protection counts on measures of procedural character, which can be measures of preserving confidentiality as to the identity of a witness (personal details and/or image and voice) from the public, especially the defence, as well as measures of preventing physical encounter between the witness and the defendant. Extra-procedural measures include the measures of physical-technical protection of a witness, of a police character, which are incorporated in the so-called witness protection programme. These differences come as a logical consequence of their different immediate objectives.

Additional criteria of distinction are: active and passive subjects, time of rendering protection, duration of protection measures, as well as concrete authorities and obligations of legal entities. In extra-procedural protection the scope of protection widens to include to persons close to witnesses. Passive subjects in procedural protection cases are criminal procedure bodies, who as a rule, make decisions on the protection measures and execute them. In extra-procedural protection cases, this category includes specialised authoritative bodies, especially the decision making bodies (Protection Committee), the executive bodies in particular (protection unit

unităților de protecție). Măsurile de protecție procedurale sunt luate în timpul unui proces penal, în timp ce măsurile extraprocedurale sunt luate când este necesar în timpul procedurilor, precum și înainte și după acestea. Așadar este greșit să se decidă asupra distincției pe baza cursului procedurilor. În timpul unui proces, ambele forme sunt posibile, procedurale (ex. excluderea audierii publice principale) și extraprocedural (ex. escortă armată pentru martorii pe drumul spre Curte și în timpul șederii lor acolo). Măsurile de protecție procedurale sunt în vigoare pe perioada procesului și de obicei până la finalizare sau cel mai târziu.<sup>57</sup> Măsurile extraprocedurale sunt măsuri pe termen lung și pot dura câțiva ani, de ex. până la independența economică completă a unei persoane relocalate. În final, natura lucrurilor dictează un grup de drepturi concrete și obligații atât pentru subiecții activi cât și pentru cei pasivi. Acest articol, totuși, se referă numai la protecția martorilor procedurali.

### 3. Concluzie

Protecția martorilor este un drept public subiectiv al martorilor care ar trebui văzută ca expresie a protecției drepturilor umane fundamentale ale martorilor. Acest drept subiectiv pozitiv individual atrage anumite drepturi legale ale unui martor amenințat cu obligații corespunzătoare din partea statului. Analiza protecției procedurale a martorilor în legile comparate a dezvăluit că drepturile legale ale martorilor nu sunt recunoscute în mod egal peste tot (ex. dreptul de a fi informat referitor la dreptul la protecție, dreptul de a solicita și renunța la protecție, dreptul de a reține o declarație, dreptul la reprezentant, etc.). Totuși, unele titluri sunt în general acceptate, dar metoda de implementare variază (ex. dreptul la decizia dată de două instanțe referitor la acțiunea de protecție). Unele diferențe sunt de înțeles și acceptabile, altele nu. Ar trebui să căutăm realizarea tuturor drepturilor legale care pot fi derivate dintr-un drept subiectiv al unui martor la protecție.

members). Procedural protection measures are taken during a criminal trial, while extra-procedural measures are taken when it is required during the proceedings, as well as before and after it. Therefore it is wrong to decide upon their distinction based on the currency of the proceedings. During a trial both forms are possible, procedural (ex. exclusion of public main hearing) and extra-procedural (ex. armed escort for witnesses on the way to the Court and during their stay in it). The procedural protection measures are effective for a period during the trial and as a rule by the end of its finalisation latest.<sup>114</sup> The extra-procedural measures are long-term measures and can last several years, ex. until a complete economic independence of a relocated person. Finally, the nature of things dictates a group of concrete entitlements and obligations of both active and passive subjects. This article, however, deals only with the procedural protection of witnesses.

### 3. Conclusion

Witness protection is a subjective public right of witnesses which should be seen as an expression of the protection of fundamental human rights of witnesses. This individual positive subjective right engenders certain legal entitlements of a threatened witness, with corresponding obligations on the part of the State. The analysis of the procedural witness protection in comparable laws has revealed that the witness's legal entitlements are not equally recognised everywhere (ex. entitlement to be informed about one's right to protection, entitlement to demand and waive protection, entitlement to withhold statement, entitlement to proxy, etc.). Some entitlements, however, are generally accepted, but the method of their implementation varies (ex. entitlement to two-instance decision on the motion for protection). Some differences are understandable and acceptable, some are not. We should seek realisation of all legal entitlements that can be derived from the subjective right of a witness to protection.

## Bibliografie

Brkić, Snežana *Zaštita svedoka u krivičnom postupku* [Protecția martorilor în procedurile penale], Novi Sad, 2005

Obradović Konstantin, *Početnica za ljudska prava* [ABC-ul Drepturilor Omului], Belgrad, 1998

Stojanović Zoran, *Pravo na život kao prirodno pravo čoveka* [Dreptul la viață ca un drept natural al omului], Pravni život 9/1997

Dimitrijević Vojin et al., *Ljudska prava – udžbenik* [Drepturile Omului – Manual], Belgrad, 2004

Paunović Milan, *Jurisprudencija Evropskog suda za ljudska prava* [Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului], Belgrad, 1993

Nowak Manfred, *Pravo na život* [Dreptul la viață], Pravni život 9/1996

Lopatka Adam, *Pravo na život* [Dreptul la viață], Pravni život 12/2001

Zupančič Boštjan, *Pravo na nesamooptuživanje kao ljudsko pravo* [Dreptul împotriva autoincriminării ca drept al omului], in: *Primena međunarodnih krivičnih standarda u nacionalnim zakonodavstvima*, Tara, 2004

See Živanović Toma, *Sistem sintetičke pravne filozofije* [Sistemul Filosofiei Sintetice al Dreptului], Belgrad, 1959, p. 168; Popović Milijan, *Elementi teorije prava* [Elemente de teorie a dreptului], Belgrad,

Brkić Snežana, *Zaštita svedoka prema procesnom zakonodavstvu Srbije i Crne Gore i opšteprihvaćeni pravni standardi* [Witness Protection in Procedural Law of Serbia and Montenegro and the Generally Accepted Legal Standards]

## Bibliography

Brkić, Snežana *Zaštita svedoka u krivičnom postupku* [Witness Protection in Criminal Proceedings], Novi Sad, 2005

Obradović Konstantin, *Početnica za ljudska prava* [ABC of Human Rights], Belgrade, 1998

Stojanović Zoran, *Pravo na život kao prirodno pravo čoveka* [The Right to Life as a Natural Right of Man], Pravni život 9/1997

Dimitrijević Vojin et al., *Ljudska prava – udžbenik* [The Human Rights – A Textbook], Belgrade, 2004

Paunović Milan, *Jurisprudencija Evropskog suda za ljudska prava* [Jurisprudence of the European Court of Human Rights], Belgrade, 1993

Nowak Manfred, *Pravo na život* [Right to Life], Pravni život 9/1996

Lopatka Adam, *Pravo na život* [Right to Life], Pravni život 12/2001

Zupančič Boštjan, *Pravo na nesamooptuživanje kao ljudsko pravo* [The Right against Self-incrimination as a Human Right], in: *Primena međunarodnih krivičnih standarda u nacionalnim zakonodavstvima*, Tara, 2004

See Živanović Toma, *Sistem sintetičke pravne filozofije* [The System of Synthetic Philosophy of Law], Belgrade, 1959, p. 168; Popović Milijan, *Elementi teorije prava* [Elements of the Theory of Law], Belgrade,

Brkić Snežana, *Zaštita svedoka prema*

*procesnom zakonodavstvu Srbije i Crne Gore i opšteprihvaćeni pravni standardi* [Witness

*Protection in Procedural Law of Serbia and*

*Montenegro and the Generally Accepted Legal*

<sup>1</sup> Vezi Brkić, Snežana *Zaštita svedoka u krivičnom postupku* [Protecția martorilor în Procedurile Penale], Novi Sad, 2005, p.21.

<sup>2</sup> Această zonă a fost neglijată, așa cum se poate observa din faptul că cel de-al 12-lea Congres Internațional de Drept Penal (Hamburg, 1979), a cărui Secțiune a III-a s-a referit la „Protecția Drepturilor Umane în Procedurile Penale“, nu a făcut nici măcar o mențiune referitoare la dreptul martorilor la protecție (vezi: *Revue internationale de droit penal* 3/1978).

<sup>3</sup> Ca sinteză a dreptului la viață, dreptul la inviolabilitatea integrității corporale, dreptul la sănătate, dreptul la libertate, dreptul la proprietate.

<sup>4</sup> De exemplu, Obradović Konstantin, *Početnica za ljudska prava* [ABC-ul Drepturilor Omului], Belgrad, 1998, pp.41-42.

<sup>5</sup> Legislațiile penale contemporane adesea incriminează incapacitatea unei persoane de a acorda ajutor unei persoane a cărei viață este amenințată, dacă este posibil fără riscuri pentru aceasta sau pentru alții. (Vezi Art.127 Codul Penal al Serbiei). Ar fi absurd să se stabilească o obligație a unui individ de a îndepărta o amenințare asupra vieții altcuiva, fără a institui aceeași obligație din partea Statului.

<sup>6</sup> Stojanović Zoran, *Pravo na život kao prirodno pravo čoveka [Dreptul la viață ca un drept natural al omului]*, Pravni život 9/1997, p. 6.

<sup>7</sup> Dimitrijević Vojin et al., *Ljudska prava – udžbenik [Drepturile Omului – Manual]*, Belgrad, 2004 sub II 5.1.6.

<sup>8</sup> Vezi Aplicația 7154/75, Asociația X v. Regatul Unit, D&R 14 (1979), p. 31, citat de Paunović Milan, *Jurisprudencija Evropskog suda za ljudska prava [Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului]*, Belgrad, 1993, p. 50.

<sup>9</sup> Vezi Aplicația 9348/81, W. v. Regatul Unit, D&R 32 (1983) p. 190.

<sup>10</sup> De exemplu Stojanović Zoran, *op. cit.*, pp. 11-12.

<sup>11</sup> Gen C 6/16 and 5, citat de Nowak Manfred, *Pravo na život [Dreptul la viață]*, Pravni život 9/1996, pp. 6-7.

<sup>12</sup> De exemplu Lopatka Adam, *Pravo na život [Dreptul la viață]*, Pravni život 12/2001, p. 620.

<sup>13</sup> Decizia K. 2/98 din 23.03.1999, citată conform lui Lopatka Adam, *ibid.*, p. 620.

<sup>14</sup> Stojanović Zoran, *op.cit.*, p. 7

<sup>15</sup> Zupančič Boštjan, *Pravo na ne-samooptuživanje kao ljudsko pravo [Dreptul împotriva auto-incriminării ca drept uman]*, in: *Primena međunarodnih krivičnih standarda u nacionalnim zakonodavstvima*, Tara, 2004, p. 41.

<sup>16</sup> Vezi Živanović Toma, *Sistem sintetičke pravne filozofije [Sistemul filozofiei sintetice a dreptului]*, Belgrad, 1959, p. 168; Popović Milijan, *Elementi teorije prava [Elemente de teorie a dreptului]*, Belgrad, 1980, p. 64.

<sup>17</sup> Živanović Toma, *op. cit.*, p. 451.

<sup>18</sup> O excepție este Declarația Drepturilor Victimelor și Martorilor Statutului Utah, care proclamă explicit acest lucru (Declarația Drepturilor, [www.livepublish.le.state.ut.us](http://www.livepublish.le.state.ut.us), accesată la 13.05.2005).

<sup>19</sup> De exemplu Art. 5 Par. 1 din Legea referitoare la Protecția Martorilor sub amenințare și a martorilor vulnerabili din Bosnia și Herțegovina, de la 01.03.2003 (ZOZSPUS B&H); Art. 5 Par. 1 din Legea referitoare la Protecția Martorilor din procedurile penale ale Republicii Srpska, Monitorul Oficial al Republicii Srpska 10/03 (ZOZS RS).

<sup>20</sup> Declarația Drepturilor, Statul Utah.

<sup>21</sup> Vezi de exemplu Art. 48 din Codul German de Procedură Penală.

<sup>22</sup> For example Art. 120 Par. 4 of the CPC of Montenegro.

<sup>23</sup> Prevăzută în Art. 226a din Codul de procedură penală al Olandei, Art. 240a Par. 2 Codul de procedură penală al Sloveniei; Art. 122 Par. 1 Codul de procedură penală al Montenegrului; Art. 97a Par. 1 Codul de procedură penală al Bulgariei; Art. 109b Par. 1 Codul de procedură penală al Serbiei.

<sup>24</sup> Conform Art. 299 Par. 1 LPP din Croatia, un martor protejat are dreptul să declare că nu mai vrea protecție în timpul procedurilor. Declarația sa va fi reținută și decizia inițială de metodă specială de audiere va fi revocată. Declarația anterioară a martorului va rămâne la dosar și va fi disponibilă pentru a fi folosită ca probă.

<sup>25</sup> Vezi Art. 13. LPIW B&H (ZOZIS); Art. 2 Par. 1 LPWTVW (ZOZSPUS) FB&H; Art. 226a Codul de procedură penală al Olandei; Art. 240a Par. 2 Codul de procedură penală al Sloveniei; Art. 4 Par. 1 Act no. 93/99 Portugalia; Art. 160 Par. 1 Vorentwurf zu einerr Schweizerischen Strafprozessordnung, Berna, Iunie 2001 (Vorent. Elveția).

<sup>26</sup> Pentru mai multe informații vezi Popović M, *op. cit.*, p. 146-152.

<sup>27</sup> Art. 295 Par. 1 LPP din Croatia.

<sup>28</sup> Art. 15 ZOZIS B&H; Art. 2 Par. 1 ZOZSPUS FB&H; Art. 15 ZOZS RS; Art. 226a Codul de procedură penală al Olandei; Art. 240a Par. 2 Codul de procedură penală al Sloveniei; Art 4 Par. 1 Act no. 93/99 al Portugaliei.

<sup>29</sup> Art. 240a Par. 2 Codul de procedură penală al Sloveniei; Art. 4 Par. 1 Act no. 93/99 al Portugaliei.

<sup>30</sup> Art. 15 ZOZIS B&H; Art. 2 Par. 1 ZOZSPUS FB&H; Art. 15 ZOZS RS; Art. 226a Codul de procedură penală al Olandei.

<sup>31</sup> For example. Art. 294 Par. 1 LPP al Croatiei; Art. 120 Par. 1 Codul de procedură penală al Montenegrului; Art. 81 Codul de procedură penală al Cantonului Fribourg.

<sup>32</sup> Art. 294 Par. 1 LPP al Croatiei; Art. 120 Par. 1 Codul de procedură penală al Montenegrului.

<sup>33</sup> Brkić Snežana, *Zaštita svedoka prema procesnom zakonodavstvu Srbije i Crne Gore i opšteprihvaćeni pravni standardi [Protecția Martorilor în Dreptul Procedural al Serbiei și Muntenegrului și Standardele*

*Legale General Acceptate*], in: Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i krivično zakonodavstvo Srbije i Crne Gore [Convenția Europeană pentru Protecția Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale și Dreptul Penal din Serbia și Montenegro], Zlatibor, Belgrade, 2004, p. 451.

<sup>34</sup> Vezi Art. 181 Par. 3 Vorent. Al Elveției.

<sup>35</sup> Art. 109b Par. 4 Codul de procedură penală al Serbiei.

<sup>36</sup> Art. 250 Par. 2 și 3 al fostului Cod de procedură penală al Croatiei.

<sup>37</sup> Art. 251 Par. 4 LPP al Croatiei; Art 109v Par. 4 Codul de procedură penală al Serbiei.

<sup>38</sup> See Art. 184 Par. 5 Codul de procedură penală al Poloniei; Art. 226b Par. 2 Codul de procedură penală al Olandei; Art. 3 Act no. 93/99 al Portugaliei.

<sup>39</sup> Art. 109v. Par. 4 Codul de procedură penală al Serbiei.

<sup>40</sup> Art. 295 Par. 4 LPP al Croatiei; Art. 17 ZOZSPUS of B&H

<sup>41</sup> Art. 184 Par. 5 Codul de procedură penală al Poloniei.

<sup>42</sup> Art. 226a Par. 3 Codul de procedură penală al Olandei.

<sup>43</sup> Art. 226b Par. 2 Codul de procedură penală al Olandei; Art. 184 Par. 5 Codul de procedură penală al Poloniei.

<sup>44</sup> Art. 295 Par. 4, 5 LPP al Croatiei.

<sup>45</sup> Art. 109v Par. 2 Codul de procedură penală al Serbiei.

<sup>46</sup> Message concernant la modification de la procédure pénale militaire (protection des témoins) 22.01.2003, <http://www.admin.ch/ch/f/ff/2003/693.pdf>, dostupno 07.04.2005; čl. 162. Vorent. al Elveției.

<sup>47</sup> Vezi ex Item 1b din Declarația Drepturilor Statului Utah, care le dă martorilor dreptul de a fi asistați în procedurile penale. Toate autoritățile legale penale au datoria de a furniza o asemenea asistență.

<sup>48</sup> Art. 68b Codul de procedură penală al Germaniei; Art. 85 Par. 4 Codul de procedură penală al Ungariei.

<sup>49</sup> Art. 98 Par. 5 Codul de procedură penală al FB&H.

<sup>50</sup> Art. 162 Par. 2 Codul de procedură penală al Austriei.

<sup>51</sup> Art. 162 Par. 2 Codul de procedură penală al Austriei.

<sup>52</sup> Art. 68b Codul de procedură penală al Germaniei.

<sup>53</sup> Steinke W, *Der Zeugenschutz im Strafprozessrecht*, Kriminalistik 7/91, p. 455.

<sup>54</sup> Art. 162 Par. 2 Codul de procedură penală al Austriei.

<sup>55</sup> Art. 5 Par. 2 ZOZSPUS B&H.

<sup>56</sup> Art. 161 Par. 3 Vorent. al Elveției.

<sup>57</sup> În cazuri speciale, măsurile de protecție procedural pot fi în vigoare chiar și după finalizarea procesului. Se referă în special la măsurile referitoare la interzicerea publicării datelor declarate a fi secret oficial (vezi de exemplu Art. 13 Par. 1 ZOZSPUS B&H).

<sup>58</sup> See Brkić, Snežana *Zaštita svedoka u krivičnom postupku [Witness Protection in Criminal Proceedings]*, Novi Sad, 2005, p.21.

<sup>59</sup> This issue area has suffered from neglect, which can be observed from the fact that the 12th International Congress of Criminal Law (Hamburg, 1979), whose III Section dealt with the 'Protection of Human Rights in Criminal Proceedings', failed to make a single mention of the witness's right to protection (see: *Revue internationale de droit penal* 3/1978).

<sup>60</sup> As a synthesis of the right to life, right to inviolability of corporal integrity, right to health, right to freedom and the right to property.

<sup>61</sup> For example, Obradović Konstantin, *Početnica za ljudska prava [ABC of Human Rights]*, Belgrade, 1998, pp.41-42.

<sup>62</sup> Contemporary criminal legislations often incriminate a person's failure to render aid to a person in life-threatening situation, if it is possible without risk to himself or another. (See Art.127 Criminal Code of Serbia). It would be absurd to institute an obligation of an individual to remove a threat to somebody's life, without instituting the same obligation on the part of the State.

<sup>63</sup> Stojanović Zoran, *Pravo na život kao prirodno pravo čoveka [The Right to Life as a Natural Right of Man]*, Pravni život 9/1997, p. 6.

<sup>64</sup> Dimitrijević Vojin et al., *Ljudska prava – udžbenik [The Human Rights – A Textbook]*, Belgrade, 2004 under II 5.1.6.

<sup>65</sup> See Application 7154/75, *Association X v. United Kingdom*, D&R 14 (1979), p. 31, as cited by Paunović Milan, *Jurisprudencija Evropskog suda za ljudska prava [Jurisprudence of the European Court of Human Rights]*, Belgrade, 1993, p. 50.

<sup>66</sup> See Application 9348/81, *W. v. United Kingdom*, D&R 32 (1983) p. 190.

<sup>67</sup> For example Stojanović Zoran, *op. cit.*, pp. 11-12.

- <sup>68</sup> Gen C 6/16 and 5, as cited by Nowak Manfred, *Pravo na život [Right to Life]*, Pravni život 9/1996, pp. 6-7.
- <sup>69</sup> For example Lopatka Adam, *Pravo na život [Right to Life]*, Pravni život 12/2001, p. 620.
- <sup>70</sup> Decision K. 2/98 dated 23.03.1999, cited according to Lopatka Adam, *ibid.*, p. 620.
- <sup>71</sup> Stojanović Zoran, *op.cit.*, p. 7
- <sup>72</sup> Zupančič Boštjan, *Pravo na ne-samooptuživanje kao ljudsko pravo [The Right against Self-incrimination as a Human Right]*, in: *Primena međunarodnih krivičnih standarda u nacionalnim zakonodavstvima*, Tara, 2004, p. 41.
- <sup>73</sup> See Živanović Toma, *Sistem sintetičke pravne filozofije [The System of Synthetic Philosophy of Law]*, Belgrade, 1959, p. 168; Popović Milijan, *Elementi teorije prava [Elements of the Theory of Law]*, Belgrade, 1980, p. 64.
- <sup>74</sup> Živanović Toma, *op. cit.*, p. 451.
- <sup>75</sup> An exception being the Bill of Rights of Victim and Witness of the State of Utah, which explicitly proclaims this (Bill of rights, [www.livepublish.le.state.ut.us](http://www.livepublish.le.state.ut.us), accessed on 13.05.2005).
- <sup>76</sup> For example Art. 5 Par. 1 of the Law on the Protection of Witnesses under Threat and Vulnerable Witnesses of Bosnia and Herzegovina, enacted on 01.03.2003 (ZOZSPUS BbIH); Art. 5 Par. 1 of the Law on Protection of Witnesses in Criminal Proceedings of the Republic of Srpska, Off. Gaz. of the Republic of Srpska 10/03 (ZOZS RS).
- <sup>77</sup> Bill of Rights, Utah State.
- <sup>78</sup> See for example Art. 48 of the German Criminal Procedure Code.
- <sup>79</sup> For example Art. 120 Par. 4 of the CPC of Montenegro.
- <sup>80</sup> This is provided for under Art. 226a of CPC of Holland, Art. 240a Par. 2 CPC of Slovenia; Art. 122 Par. 1 CPC of Montenegro; Art. 97a Par. 1 CPC of Bulgaria; Art. 109b Par. 1 CPC of Serbia.
- <sup>81</sup> According to Art. 299 Par. 1 LPP of Croatia, a protected witness is allowed to state he no longer wants protection during the proceedings. His statement shall be noted for the record and the initial decision of special method of hearing shall be revoked. The previous statement of the witness shall stay on records and shall be available for use as evidence.
- <sup>82</sup> See Art. 13. LPIW B&H (ZOZIS); Art. 2 Par. 1 LPWTVW (ZOZSPUS) FB&H; Art. 226a CPC Holland; Art. 240a Par. 2 CPC Slovenia; Art. 4 Par. 1 Act no. 93/99 Portugal; Art. 160 Par. 1 Vorentwurf zu einerr Schweizerischen Strafprozessordnung, Bern, June 2001 (Vorent. Switzerland).
- <sup>83</sup> For further reference see Popović M, *op. cit.*, p. 146-152.
- <sup>84</sup> Art. 295 Par. 1 LPP of Croatia.
- <sup>85</sup> Art. 15 ZOZIS B&H; Art. 2 Par. 1 ZOZSPUS FB&H; Art. 15 ZOZS RS; Art. 226a CPC of Holland; Art. 240a Par. 2 CPC of Slovenia; Art 4 Par. 1 Act no. 93/99 of Portugal.
- <sup>86</sup> Art. 240a Par. 2 CPC of Slovenia; Art. 4 Par. 1 Act no. 93/99 of Portugal.
- <sup>87</sup> Art. 15 ZOZIS B&H; Art. 2 Par. 1 ZOZSPUS FB&H; Art. 15 ZOZS RS; Art. 226a CPC of Holland.
- <sup>88</sup> For example. Art. 294 Par. 1 LPP of Croatia; Art. 120 Par. 1 CPC of Montenegro; Art. 81 CPC of Fribourg Canton.
- <sup>89</sup> Art. 294 Par. 1 LPP of Croatia; Art. 120 Par. 1 CPC of Montenegro.
- <sup>90</sup> Brkić Snežana, *Zaštita svedoka prema procesnom zakonodavstvu Srbije i Crne Gore i opšteprihvaćeni pravni standardi [Witness Protection in Procedural Law of Serbia and Montenegro and the Generally Accepted Legal Standards]*, in: *Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i krivično zakonodavstvo Srbije i Crne Gore [European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and Criminal Law of Serbia and Montenegro]*, Zlatibor, Belgrade, 2004, p. 451.
- <sup>91</sup> See Art. 181 Par. 3 Vorent. of Switzerland.
- <sup>92</sup> Art. 109b Par. 4 CPC of Serbia.
- <sup>93</sup> Art. 250 Par. 2 and 3 of the former CPC of Croatia.
- <sup>94</sup> Art. 251 Par. 4 LPP of Croatia; Art 109v Par. 4 CPC of Serbia.
- <sup>95</sup> See Art. 184 Par. 5 CPC of Poland; Art. 226b Par. 2 CPC of Holland; Art. 3 Act no. 93/99 of Portugal.
- <sup>96</sup> Art. 109v. Par. 4 CPC of Serbia.
- <sup>97</sup> Art. 295 Par. 4 LPP of Croatia; Art. 17 ZOZSPUS of B&H
- <sup>98</sup> Art. 184 Par. 5 CPC of Poland.
- <sup>99</sup> Art. 226a Par. 3 CPC of Holland.
- <sup>100</sup> Art. 226b Par. 2 CPC of Holland; Art. 184 Par. 5 CPC of Poland.
- <sup>101</sup> Art. 295 Par. 4, 5 LPP of Croatia.
- <sup>102</sup> Art. 109v Par. 2 CPC of Serbia.



---

<sup>103</sup> Message concernant la modification de la procédure pénale militaire (protection des témoins) 22.01.2003, <http://www.admin.ch/ch/f/ff/2003/693.pdf>, dostupno 07.04.2005; čl. 162. Vorent. of Switzerland.

<sup>104</sup> See ex of Item 1b of the Bill of Rights of the State of Utah, which gives witnesses the right to be assisted in the criminal proceedings. All the criminal law bodies have a duty to provide such assistance.

<sup>105</sup> Art. 68b CPC of Germany; Art. 85 Par. 4 CPC of Hungary.

<sup>106</sup> Art. 98 Par. 5 CPC of FB&H.

<sup>107</sup> Art. 162 Par. 2 CPC of Austria.

<sup>108</sup> Art. 162 Par. 2 CPC of Austria.

<sup>109</sup> Art. 68b CPC of Germany.

<sup>110</sup> Steinke W, *Der Zeugenschutz im Strafprozessrecht*, Kriminalistik 7/91, p. 455.

<sup>111</sup> Art. 162 Par. 2 CPC of Austria.

<sup>112</sup> Art. 5 Par. 2 ZOZSPUS B&H.

<sup>113</sup> Art. 161 Par. 3 Vorent. of Switzerland.

<sup>114</sup> In special cases, procedural protection measures can be effective even after the finalization of the process. It refers in particular to the measures in connection to a prohibition of publishing data declared to be official secret (see for example Art. 13 Par. 1 ZOZSPUS B&H).